

República de Colombia



Tribunal Superior Distrito Judicial
Sala de Justicia y Paz
Barranquilla

Barranquilla, veinte (20) de septiembre de dos mil diecisiete (2017).

Radicado de Sala: 08-001-22-52-004-2015-80100

Aprobada Acta N°029.

GUSTAVO AURELIO ROA AVENDAÑO

Magistrado Ponente

OBJETO DE DECISIÓN.

Procede la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, a resolver la solicitud presentada y sustentada por la Fiscalía 12 Delegada de la Dirección Nacional Especializada de Justicia Transicional, **de excluir de la lista de postulados a los beneficios de la Ley de Justicia y Paz -Ley 975 de 2005** - al desmovilizado **JAIRO ALONSO BORJA HERNANDEZ**, ex militante del Bloque Norte – Frente Mártires del Cesar.

IDENTIDAD DEL POSTULADO.

De acuerdo con la documentación aportada por la Fiscalía General de la Nación, se desprende que el postulado responde al nombre de **JAIRO ALONSO BORJA HERNANDEZ conocido con el alias de “Tierralta”**, identificado con la cédula de ciudadanía No.78.645.621 expedida en el municipio de Tierra Alta - Departamento de Córdoba, nacido el 21 de agosto de 1984 en este mismo municipio, de sexo masculino, es hijo de Ana Nicolasa Hernández y José María Borja, de estado civil soltero¹.

¹ Fls. 1 a 5 Cuadernos de la solicitud de Exclusión

MILITANCIA Y SITUACIÓN JURÍDICA

El postulado se vinculó al Bloque Norte, el 13 de enero del año 2004 fue conocido durante su militancia en el grupo con el alias de “Tierralta”², se desempeñaba en el cargo de Patrullero, el cual el comandante del Bloque era Rodrigo Tovar Pupo alias “Jorge 40”, la zona de injerencia era los municipios de La Mesa y el Mamon, se desmoviliza de manera colectiva el 10 de marzo de 2006 en el corregimiento de la Mesa, municipio de Santa Bárbara (Cesar), en ese momento el desmovilizado queda en libertad, al no presentar cuentas pendientes con la justicia.

El postulado no cuenta con medida de aseguramiento restrictiva de la libertad dentro del proceso de Justicia y Paz en cuanto no ha comparecido y a pesar de las labores desplegadas por la Delegada de la Fiscalía, aún no se ha hecho presente a efecto de ratificar su voluntad.

Respecto a requerimientos por parte de la Justicia Ordinaria, se tiene que según informe de fecha 9 de septiembre de 2017, el postulado está vinculado a un proceso ante la Fiscalía 135 Especializada de Unidad de Desmovilizados radicado bajo el No.4336 por el delito de Concierto para Delinquir; sobre ésta diligencia, el 14-11-2014 fue escuchado en indagatoria, el 20-02-2014 se le formuló cargos para sentencia anticipada. Las diligencias fueron remitidas al Juzgado Penal del Circuito de Valledupar pero aún no ha sido proferido sentencia.

ANTECEDENTES PROCESALES

De conformidad con los elementos materiales probatorios que fueron incorporados por parte de la Fiscalía 12 Delegada DNEJT, se desprenden las siguientes actuaciones previas a la solicitud de Exclusión de la lista de postulados, que aquí se estudia:

1. Mediante escrito de fecha 10 de marzo de 2006 el desmovilizado **BORJA HERNANDEZ** solicitó ante el Alto comisionado para la Paz, su inclusión en la lista de postulados para acogerse a los beneficios contemplados por la citada Ley.
2. El 15 de agosto de 2006 el Alto Comisionado para la Paz envía listado de personas desmovilizadas de las Autodefensas relacionando a **BORJA HERNANDEZ** con el No. 101³

² Fl. 4 Ibídem.

³ Fl. 15 a 24 Cuadernos de la solicitud de Exclusión

3. Mediante escrito de fecha agosto 15 de 2006, el Ministerio del Interior y de Justicia de la época remite al Fiscal General de la Nación la lista de postulados como beneficiario de la Ley de Justicia y Paz⁴.
4. La Fiscalía General de la Nación por medio de Acta de Reparto N° 003 de fecha 8 de septiembre de 2006 emitida por la Jefatura de la Unidad Nacional de Justicia y la Paz, se asignan 458 casos entre ellos la documentación de la carpeta del Postulado **JAIRO ALONSO BORJA HERNANDEZ** como miembro del Bloque Norte a la Fiscalía Tres -3- y como apoyo a la Fiscalía 12 de la sede de Barranquilla.
5. El 9 de julio de 2007 se fijó Edictos emplazatorios en los medios de comunicación periódicos y entre otros, en el cual procedió a convocar y emplazar a las víctimas indeterminadas. Así mismo, la fiscalía General de la Nación, emprendió todas y cada una de las labores de plena identificación y ubicación del postulado.
6. La Fiscalía Delegada expresó que el postulado JAIRO ALONSO BORJA HERNANDEZ tuvo un comportamiento renuente y no ha comparecido a ratificar su voluntad de someterse a la Ley 975 de 2005, pese a los requerimientos realizados por la misma. Conducta que según el artículo 5 numeral 1° de la Ley 1592 de 2012 es causal de Exclusión del Proceso de Justicia y Paz.⁵

En cuanto a la petición de exclusión, se tiene que se anexan los siguientes elementos materiales probatorios:

- Informe de policía judicial No.544212/MT 4915 de fecha 02/07/2010 en el cual se realizan todas las labores a fin de obtener información a través de las Compañías Celulares; Secretarías de Tránsito, Registraduría, EPS, y todas aquellas entidades en que se tenga acceso, con el fin de lograr la ubicación del señor **JAIRO ALONSO BORJA HERNANDEZ** para comparecer al proceso de Justicia y Paz y sus beneficios consagrados en la Ley 975 de 2005.
- Oficio No. 1822 dirigido al postulado **JAIRO ALONSO BORJA HERNANDEZ** de fecha 12 de agosto de 2008 a través del cual se convoca al postulado a diligencia de versión libre programada para el día 2 de septiembre del mismo año.
- Acta de Versión libre de fecha 1 de julio de 2015, donde se deja constancia que JAIRO ALONSO BORJA HERNANDEZ, no compareció a la diligencia programada y notificada⁶.

⁴ Fl. 14 Ibídem.

⁵ Artículo 5 (ley 1592 de 2012). La Ley 975 de 2005 tendrá un nuevo artículo 11A del siguiente tenor. *Artículo 11A ley 975 de 2005... numeral No.1. Cuando el postulado sea renuente a comparecer al proceso o incumpla los compromisos propios de la presente ley.*"

⁶ Fl. 9 Ibídem.

- Acta de Versión libre de fecha 26 de junio de 2015, donde consta que el postulado BORJA HERNANDEZ y otros que fueron citados, no se hicieron presente a la diligencia de version y tampoco presentaron excusa⁷.
- Acta de Versión libre de fecha 22 de junio de 2015, en la cual consta que el postulado JAIRO ALONSO BORJA HERNANDEZ, no se presentó a la diligencia en mención, y no allegó excusa⁸.
- Informe de policía judicial No.11-199569 de fecha 12-09-2017 en el cual se comisiona al equipo técnico judicial a realizar todas las labores tendientes a conocer la ubicación del señor **JAIRO ALONSO BORJA HERNANDEZ**, con el objetivo de realizarse audiencia de exclusión al postulado.

INTERVENCIÓN DE LAS PARTES E INTERVINIENTES

1. De la Fiscalía.

La Fiscalía General de la Nación, desarrolló su intervención sustentado la **solicitud de exclusión por renuencia** del postulado **JAIRO ALONSO BORJA HERNANDEZ**, dentro del marco del numeral 1° del artículo 11A de la Ley 975 de 2005. Expresó que a pesar de las distintas labores desplegadas por el ente acusador con el fin de lograr la comparecencia al proceso transicional y su debida asistencia a las diligencias de versión libre, no se obtuvo una respuesta por parte de este desmovilizado, constatándose con ello su desatención de manera injustificada a las obligaciones de las cuales era conocedor desde su postulación.

Por las consideraciones expuestas, la señora Fiscal solicita a esta Magistratura que el postulado **JAIRO ALONSO BORJA HERNANDEZ**, sea apartado del proceso de justicia y paz y en consecuencia, se excluya de la lista de postulados, tal y como se señala el numeral primero del artículo 11A, de la ley 975 de 2005.

2. El Ministerio Público y Defensa

Respecto al requerimiento de exclusión, el representante del Ministerio Público señaló su análisis partiendo de tres supuestos: como primera medida confirmó la acreditación y plena identidad del postulado acorde a los elementos probatorios allegados; como segunda medida, encontró debidamente acreditada la condición de postulado - beneficiario de la ley de justicia y paz de **JAIRO ALONSO BORJA HERNANDEZ**, y como tercera medida, presentó su *oposición* al requerimiento de la Sra. Fiscal Delegada de excluir al postulado del programa de justicia y paz, en el

⁷ Fl. 10 *Ibíd.*

⁸ Fl. 11 a 13 *Ibíd.*

entendido que si bien, este ente conductor de la acción penal desplegó labores de búsqueda y ubicación del desmovilizado, el llamamiento a versión de ratificación de voluntad no se realizó en debida forma, teniéndose además que los edictos emplazatorios publicados fueron dirigidos a las víctimas indeterminadas que llegaren a existir producto del accionar del postulado **BORJA HERNANDEZ** en el grupo armado ilegal y no con la finalidad de que éste se presentara a la diligencia de versión libre, no existiendo así, una citación específica.

Por su parte, la Defensa coadyuvó la tesis del Ministerio Público de Oponerse a la solicitud de exclusión de lista del postulado. La abogada presentó un recuento de la plena identificación del desmovilizado, su pertenencia al grupo armado ilegal y su trasegar en el proceso de justicia y paz desde su postulación, seguidamente concluyó que el requerimiento de la Sra. Fiscal Delegada no cuenta con los soportes suficientes que permitan inferir un llamado o citación efectiva del postulado ante las instancias de justicia y paz, es así como, las constancias de edictos y emplazamientos que obran en el expedientes están dirigidas a las víctimas y no al postulado propiamente, siendo que no se tengan notificaciones legales y en debida forma al postulado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De la competencia para resolver.

Conforme al artículo 4 del Acuerdo PSAA11-8035 de 2011, se establece que la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, tiene competencia territorial para conocer de los asuntos tramitados en vigencia de la Ley 975 de 2005, y en relación con los hechos punibles cometidos en los Distritos Judiciales de su competencia⁹; por consiguiente, analizando los factores territorial y objetivo, esta Judicatura tiene plena competencia para conocer del presente asunto, considerando que por el primer factor *-territorial-* el postulado **JAIRO ALONSO BORJA HERNANDEZ** perteneció al Bloque Norte - Frente Resistencia Mártires del Cesar, el cual tuvo injerencia en el departamento del Cesar y más específicamente, en las zonas de la Mesa y el Mamon, por lo que corresponde con la jurisdicción asignada a este Distrito Judicial. Respecto al segundo factor *-Objetivo-*, el Legislador asigna la competencia a la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial respectivo, para que en audiencia pública, conozca y decida el asunto objeto del presente Auto¹⁰.

⁹ Archipiélago de San Andrés Islas, Cartagena (exceptuando el Circuito de Simití), Barranquilla, Santa Marta, Riohacha, Sincelejo y Valledupar (exceptuando el Circuito de Aguachica).

¹⁰ Artículo 11A de la Ley 975 de 2005, introducido por el artículo 5º de la ley 1592 de 2012.

Del marco normativo y de la decisión a adoptar.

Entra esta Sala de Conocimiento, a analizar la procedencia de la petición de exclusión de la lista del postulado **JAIRO ALONSO BORJA HERNANDEZ**, enmarcada en el numeral 1° del artículo 11A de la precitada Ley, que refiere cuando el postulado sea *renuente a comparecer al proceso o incumpla los compromisos propios de la presente ley*.

Como primera medida, es preciso señalar que la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia¹¹, ha decantado respecto al proceso de Justicia y Paz, lo siguiente:

“El proceso de justicia y paz fue concebido con el fin de buscar la transición hacia una paz estable y duradera, luego, el éxito de este proceso de reconciliación «se encuentra estrechamente ligado a la posibilidad de conocer los hechos, los responsables, los auspiciadores, la financiación, los beneficiados, la forma, los sitios, el momento, las razones y, en general todo aquello que esclarezca la situación de violencia generada por las actividades ilícitas de los integrantes de los grupos armados organizados al margen de la ley.» (CSJ SP-2561 4 mar. 2015. Radicado 44692).

Por tanto, para ejercer la opción de obtener los beneficios previstos por la Ley 975 de 2005, resulta indispensable, no solo expresar la voluntad de reincorporarse a la vida civil, sino materializar la decisión de dejar atrás el accionar violento y contribuir para que las víctimas vean satisfecho el componente de verdad que se constituye dentro del proceso de justicia y paz en un derecho inalienable.”

Es en este sentido que, al presentarse el proceso de Justicia y Paz los postulados y los compromisos adquiridos por ellos dentro de la Justicia Transicional, indican que los mismos se revisten de aptitudes positivas que indican la construcción de un nuevo porvenir, que involucra dentro de las mismas, el cumplimiento cabal y autónomo de los deberes adquiridos al decidir hacer parte de ésta, de tal manera que se espera por parte de quienes son acogidos, la existencia de una plena determinación y fidelidad a los mecanismos impartidos por la norma, en aras de contribuir a la satisfacción de los presupuestos legales y mermar la condición de víctimas de todas aquellas personas que han sido afectadas en el trasegar del tiempo por el conflicto armado colombiano; dichas aptitudes involucran además, la existencia de una disposición propia e individual a la vigilancia en cada una de las etapas del proceso, siendo entonces que se trate de actos voluntarios que den fluidez a la causa trazada y al alcance de los propósitos diseñados por el Estado.

La condición de *voluntariedad*, predicada como pilar fundante en esta jurisdicción, es un carácter principal que abraza cada una de las etapas del proceso, teniendo como conductor del trámite al desmovilizado, pues ciertamente, predica la Corte Suprema que: *“si el postulado llega en forma voluntaria al trámite de que se trata, de manera*

¹¹ Providencia AP5788-2015 Radicación n° 46704, de fecha 30 de septiembre de 2015, MP. PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR.

igualmente voluntaria puede irse del mismo, esto es, desistir del mecanismo, lo cual es factible que sea por una de dos vías: mediante actos positivos y expresos que así lo hagan saber a la justicia, o mediante una deserción silenciosa o tácita, que sucede cuando el desmovilizado se muestre renuente a comparecer al proceso a rendir la versión-confesión”¹².

Al confrontar la causal 1º del artículo 11A de la Ley 975 de 2005 ésta misma Corporación, expresa:

“... en lo que a la renuencia como motivo de exclusión del proceso de Justicia y Paz respecta, que «la invocación de esta causal supone que la Fiscalía haya agotado los medios a su alcance con el objeto de lograr la efectiva citación del postulado, de que se encuentra debidamente enterado de la misma, de manera que no exista duda de que el citado desconocía la convocatoria que se le hizo»¹³. // De igual modo, que la constatación de la renuencia puede ocurrir «mediante actos positivos y expresos que así lo hagan saber a la justicia, o mediante una deserción silenciosa o tácita»¹⁴, pero en todo caso, sólo ante la prueba inequívoca de que la inasistencia no es justificada ni está determinada por razones atendibles, válidas o convincentes¹⁵, pues como acertadamente lo pusieron de presente los recurrentes, «todo proceso sancionatorio, y la solicitud de exclusión lo es, debe estar regido por el principio de culpabilidad, lo cual conlleva al operador a constatar que el sujeto ha obrado con culpabilidad al incurrir en el comportamiento que le ha de originar la sanción»¹⁶. // Es así que el párrafo 1º del artículo 11A de la Ley 975 de 2005 establece como circunstancias permisivas de colegir el propósito del postulado de abandonar el trámite de Justicia y Paz que aquél «no atienda sin causa justificada... las citaciones efectuadas al menos en tres oportunidades» o «no se presente, sin causa justificada, para reanudar su intervención en la diligencia de versión libre o en las audiencias ante la magistratura”. (Subrayado de la Sala)

Ahora bien, al evaluar lo presentado por el Delegado de la Fiscalía General de la Nación, los elementos materiales probatorios incorporados, lo expresado por la Defensa y demás partes intervinientes, conforme a la Ley y los distintos pronunciamientos emanados por las Altas Cortes, en especial, por la Sala Penal de la Corte Suprema de justicia, a efectos de verificar la configuración de la causal 1º del artículo 11A de la Ley 975 de 2005¹⁷, formulada por el ente acusador, encuentra esta Sala de Conocimiento, sobre el presente caso, que:

De acuerdo a las pruebas reseñadas, se verifica que por parte de la Fiscalía Delegada de Justicia Transicional, se realizaron todas y cada una de las gestiones necesarias para ubicar al postulado **JAIRO ALONSO BORJA HERNANDEZ** a efectos de contar con su comparecencia a la diligencia de versión libre, de tal forma que éste confirmara su voluntad en el cumplimiento de los compromiso con la Ley de Justicia y Paz y que pudiera ser escuchado en las distintas sesiones de versión libre respecto a

¹² CSJ - Sala Penal, rad. No. 41.217 de 15 de mayo de 2013, M.P. José Luis Barceló Camacho

¹³ CSJ AP, 5 jun. 2013, rad. 41.262.

¹⁴ CSJ AP, 15 may. 2013, rad. 41.217.

¹⁵ Cfr. CSJ AP, 5 mar. 2014, rad. 43.110.

¹⁶ CSJ AP, 20 may. 2015, rad. 45.455.

¹⁷ Cuando el postulado sea renuente a comparecer al proceso o incumpla los compromisos propios de la presente ley.

las circunstancias de tiempo, modo y lugar sobre los hechos que se le pudiere poner de presente con ocasión a su militancia en el grupo armado ilegal, no obstante, muy a pesar de ellas, no fue posible lograr su asistencia ante las instancias competentes dentro de esta jurisdicción considerando que no se logró su ubicación.

Tal como ha señalado esta Sala de Conocimiento en anteriores decisiones¹⁸ respecto a los postulados del proceso de justicia y paz, *“la obligación que adquirió al acogerse de manera voluntaria a los beneficios de la Ley 975 de 2005, ha de sujetarse al cumplimiento de su compromiso con la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas del conflicto armado interno, como contraprestación a la asignación de una pena alternativa benigna e inmejorable, donde inexcusablemente su compromiso debe ser real, concreto y materializarse con sus actuaciones en pro del proceso de justicia transicional y no quedarse en meras intenciones o manifestaciones verbales o escritas abstractas de una aparente y escueta voluntad”*, por lo que, de su comparecencia *“no puede esperarse, que se genere una espera indefinida en el tiempo, que va en contravía de la celeridad propia del proceso y en desmedro de otras actuaciones, de tal suerte que no tiene sentido seguir permitiéndose tal dilación en contra de la justicia, irrespetando el proceso y las instituciones legítimamente constituidas y principalmente a las víctimas -como eje central de este procedimiento especial- y al país en general que añora una verdadera constricción, la colaboración eficaz en la consecución de la paz, la ayuda real y efectiva a la justicia, y la reparación integral de las víctimas”*.

De lo anterior, es claro que el hecho de no acudir al proceso del cual voluntariamente se llegó, indica un comportamiento contrario, omisivo, desinteresado y desobediente al cumplimiento de las obligaciones adquiridas y conocidas desde el 10 de marzo de 2006 fecha en la cual aspiro a ser acogido por esta Ley, sin que, en últimas tenga relevancia una citación o llamado directo y específica del ente acusador, pues tal como se conoce éstos deben informar a las autoridades cualquier alteración en la información suministrada desde el inicio de la actuación. Ahora bien, encuentra esta Magistratura que, en palabras de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, el postulado BORJA HERNANDEZ revela una deserción silenciosa o tácita, vista desde su negativa a comparecer ante ésta jurisdicción especial, pero sí atendiendo el llamado a presentarse y versionar ante la Justicia ordinaria tal como lo argumentó la Fiscal Delegada DJT.

En ese orden de ideas, se concluye la existencia de la causal de renuencia en la actitud del postulado JAIRO ALONSO BORJA HERNANDEZ de mantenerse en el trámite especial de la Ley de Justicia y Paz, y así debe decretarse.

¹⁸ Decisión de exclusión Rad. Sala: 08-001-22-52-004-2014-80015 postulado Rodrigo Tovar Pupo (a. Jorge 40), de fecha 22 de junio de 2015.

La Sala advierte que la Exclusión del postulado en comento tiene, entre otros efectos, el impedimento de ser nuevamente postulado a los beneficios de la Ley 975 de 2005 -*Ley de Justicia y Paz*-.

OTRAS DETERMINACIONES.

1. Una vez en firme esta decisión, **JAIRO ALONSO BORJA HERNANDEZ** quedará a disposición de la Dirección Especializada de Justicia Transicional, para que adelante lo que corresponda ante la jurisdicción ordinaria.
2. Las víctimas que pudiesen presentarse con posterioridad a esta decisión, no sufrirán merma en sus intereses, puesto que lo podrán hacer valer en los demás procesos que se adelantan en esta jurisdicción especial de Justicia Transicional en contra de postulados pertenecientes a las al Bloque Norte – Frente Mártires del Cesar, cumpliéndose con los principios fundamentales del proceso de justicia y paz, como lo son el dar a conocer la verdad y lograr la reparación integral a todas y cada una de las víctimas registradas dentro del proceso.
3. Reactivar los términos de prescripción de la acción penal ante la jurisdicción ordinaria concerniente a los procesos que se encuentren vigentes y/o se hallen relacionados y/o seguido contra el mencionado desmovilizado, de así existir.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Conocimiento de Justicia y Paz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: ORDENAR LA EXCLUSIÓN del trámite y beneficios de la Ley 975 de 2005, modificada por la Ley 1592 de 2012, del postulado **JAIRO ALONSO BORJA HERNANDEZ**, identificado con la cédula de ciudadanía número 78.645.621 de Tierra Alta (Córdoba), en los términos solicitados por la Fiscalía 12 Especializada de la Dirección de Justicia Transicional.

SEGUNDO: Comunicar dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes a las autoridades competentes a efectos de que se reactiven de manera inmediata las investigaciones, los procesos, las órdenes de captura y/o medidas de aseguramiento a que hubiere lugar.

TERCERO: Remitir copia de la actuación al Gobierno Nacional para lo de su competencia.

CUARTO: Una vez en firme la decisión, respecto a los punibles que puedan ser imputados a **JAIRO ALONSO BORJA HERNANDEZ** cometidos durante y con ocasión a su pertenencia a las Autodefensas Unidas de Colombia - Bloque Norte - Frente Mártires del Cesar, se compulsaran las copias pertinentes y se remitirán las diligencias a la justicia ordinaria para lo de su competencia, a través de la Fiscalía 12 Delegada de la Dirección Especializada de Justicia Transicional.

QUINTO: En firme esta providencia, DAR CUMPLIMIENTO a lo dispuesto en el acápite “*Otras determinaciones*”.

SEXTO: Esta decisión se notifica en estrado y contra la misma procede el Recurso de Apelación, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 26 de la Ley 975 de 2005, artículo 27 de la Ley 1592 de 2012, y artículo 178 y siguientes de la Ley 906 de 2004.

Notifíquese y Cúmplase

ORIGINAL FIRMADO

GUSTAVO AURELIO ROA AVENDAÑO
Magistrado

ORIGINAL FIRMADO

CECILIA LEONOR OLIVELLA ARAUJO
Magistrada

ORIGINAL FIRMADO

JOSÉ HAXEL DE LA PAVA MARULANDA
Magistrado